Jurisdicción España

Ponente CANDIDO CONDE-PUMPIDO TOURON

Número de resolución 850/2014

Fecha 26 Noviembre 2014

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintiséis de Noviembre de dos mil catorce.

En los recursos de casación por infracción precepto constitucional e infracción de ley que ante Nos penden, interpuestos por Casilda , Fabio , Eugenio , Justo , Rubén , Torcuato , Pedro Enrique , Valle y Carolina contra sentencia de fecha 18 de febrero de 2014, dictada por la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca, Sección Primera , en causa seguida a los mismos por delitos contra la salud pública, prostitución y corrupción de menores, los componentes de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que al margen se expresan, se han constituido para la votación y fallo bajo la Presidencia y Ponencia del Excmo. Sr. D. Candido Conde-Pumpido Touron, siendo también parte el Ministerio Fiscal y estando los recurrentes representados, respectivamente por los Procuradores Dª Ana Delia Villalonga Vicens, D. Ramiro Reynolds Martínez, D. Pedro Antonio González Sánchez, D. José Andres Peralta; D. Emilio Martínez Benítez, D. Pedro Antonio González Sánchez; los recurrentes Pedro Enrique y Valle ambos por el Procurador D. Jacobo García García y la última por la Procuradora Dª Pilar Huerta Camarero; y como recurridos Maximiliano , Pablo Jesús y Cornelio y Inocencio , representados respectivamente por los Procuradores Dª Esperanza Martín Pulido, D. Pedro Antonio González Sánchez, Dª Almudena Galán González, D. Carlos Delabat Fernández.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- El Juzgado de Instrucción num. 5 de Palma de Mallorca, instruyó Procedimiento Abreviado y una vez concluso lo remitió a la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca que los instruyó con el número de Procedimiento Abreviado 39/2013 y dictó sentencia con fecha 18 de febrero de 2014 que contiene los siguientes HECHOS PROBADOS:

"**Primero**.- Queda probado y así se declara que al menos desde la primavera del año 2011 y hasta el 8 de mayo de 2012, varios acusados, sin que conste acreditado más concierto previo que el accidental y de modo puntual, en la forma y modo que posteriormente se dirá, se vinieron dedicando a la venta y distribución de sustancias estupefacientes, señaladamente cocaína y cannabis sativa tipo hierba, entre terceras personas consumidores de las indicadas sustancias, en muchas ocasiones menores de edad en la zona próxima a la intersección de la calle Pascual Ribot y la Avenida de San Fernando de esta ciudad. Al propio tiempo varios de ellos, como se especificará, convencieron a

varias chicas menores de edad para mantener relaciones sexuales completas, bien a cambio de dinero, bien a cambio de cocaína o de otras sustancias estupefacientes.

En la mayoría de los casos, la acusada Casilda, mayor de edad en cuanto nacida el día NUM000 de 1976, y sin antecedentes penales, era la organizadora de los encuentros sexuales, de tal manera que frecuentaba el llamado parque del Otta, donde fue estableciendo relación de amistad creciente con varias chicas menores de edad. Posteriormente, ofrecía sustancias estupefacientes a dichas menores de edad y, finalmente, les proponía aceptar mantener relaciones sexuales con hombres mayores a cambio de cocaína u otras drogas, o bien de dinero para adquirir dichas sustancias estupefacientes, hombres que solicitaban de la acusada Casilda que les buscase chicas menores para mantener relaciones sexuales por precio.

De este modo, la acusada Casilda , perpetró los actos anteriormente reseñados con la menor Tamara , nacida el día NUM001 de 1995, de 16 años de edad en la fecha de los hechos, siendo plenamente consciente dicha acusada de la minoría de edad de Tamara le suministró cocaína en varias ocasiones o la compartió con ella en otras. Igualmente, convenció a Tamara para mantener relaciones sexuales, con el acusado Fabio, con quien Tamara mantuvo relaciones sexuales completas, siendo éste plenamente consciente y aprovechándose de la minoría de edad de Tamara y de su adicción a sustancias estupefacientes que le impelía a conseguir dinero para sufragar la misma, con frecuencia superior a la semanal desde la primavera de 2011 hasta septiembre de 2011. Dichas relaciones sexuales eran siempre completas, con penetración vaginal y/o oral y a cambio bien de dinero bien de una o dos micras de cocaína de peso concreto y pureza no acreditado. Una micra de cocaína contiene la sustancia estupefaciente necesaria para preparar una dosis esnifada o "raya". La acusada Casilda obtenía de Fabio un porcentaje del precio variable o bien una o dos micras de cocaína en cada ocasión en que mantenían relaciones sexuales con Tamara.

En el final de la primavera y principio de verano de 2011, Tamara tras compartir cocaína con su amiga Santiaga, nacida el NUM002 de 1995, de 15 años de edad en la fecha de los hechos, y confiar a ésta su actividad sexual a cambio de dinero o droga, le manifestó que uno de sus clientes habituales, el acusado Fabio, quien la había visto junto a Tamara en alguna ocasión, deseaba mantener relaciones sexuales con ella a cambio de dinero y/o droga. De este modo, Tamara presentó a Santiaga al acusado Fabio, siendo éste plenamente consciente y aprovechándose de la minoría de edad de Santiaga y de su adicción a sustancias estupefacientes que le impelía a conseguir dinero para sufragar la misma, con quien Santiaga mantuvo relaciones sexuales completas en cuatro ocasiones, al menos hasta septiembre de 2011. Dichas relaciones sexuales eran siempre completas, con penetración vaginal y/o oral y a cambio bien de dinero (la primera vez, 70 euros para ella y 2 micras de cocaína para Tamara) bien de cocaína de peso concreto y pureza no acreditados. Dichas relaciones sexuales se producían en el coche del acusado Fabio en las inmediaciones del establecimiento McDonald's de Son Rapinya, al menos una de ellas, donde Tamara aguardaba a su amiga. Una micra de cocaína contiene la sustancia estupefaciente necesaria para preparar una dosis esnifada o "raya".

Casilda, al menos en una ocasión, esnifó cocaína delante de Tamara y de Santiaga a las que les decía que no pasaba nada y que todo el mundo lo hacía, sin que conste acreditado cumplidamente que se hallara presente la hija menor de edad de Casilda. En el período mencionado, Casilda también suministró sustancias estupefacientes a terceras personas cuya naturaleza, cantidad y cualidad no han quedado determinadas.

Fabio , al menos en una ocasión sin que haya quedado determinado el día y la hora pero, en todo caso, entre la primavera y septiembre de 2011, dio una bofetada a Tamara y, en otra ocasión, tampoco determinada pero, en todo caso, entre principios del verano y septiembre de 2011, dio a Santiaga un puñetazo en la pierna con un anillo, al no ceder éstas a lo que Fabio quería, bien en cuanto a las relaciones sexuales bien en cuanto al comportamiento de las mismas.

No queda cumplidamente acreditado que Casilda presentara a Tamara al acusado Eugenio para que mantuvieran relaciones sexuales a cambio de droga, ni que dichas relaciones sexuales se produjeran.

No queda cumplidamente acreditado que Casilda presentara a Tamara al acusado Maximiliano para que mantuvieran relaciones sexuales a cambio de precio, ni que dichas relaciones sexuales se produjeran.

No queda cumplidamente acreditado que el acusado Cornelio, a quien se le conoce como " Canicas ", mantuviera relaciones sexuales a cambio de precio con Tamara, ni que dichas relaciones sexuales se produjeran.

El acusado Torcuato , a quien se le conoce como " Gamba ", siendo plenamente consciente y aprovechándose de la minoría de edad de Tamara , mantuvo relaciones sexuales completas con la misma en fechas no determinadas pero entre abril y septiembre de 2011, a cambio de dinero, cocaína y marihuana.

Justo conoció a Tamara a finales del verano de 2011, intercambiando sus teléfonos. En una ocasión, quedaron y Justo no se presentó por lo que Casilda le llamó para que quedara con Tamara. Al menos, en una ocasión entre finales del verano de 2011 y la fecha del fallecimiento de Tamara, Justo y Tamara mantuvieron una relación sexual completa, con penetración vaginal, a cambio de un gramo de cocaína para Tamara, conociendo Justo que Tamara era menor de edad, entregando Justo medio gramo de cocaína a Casilda por mediar en la cita entre él y Tamara.

El día 25 de septiembre de 2011, sobre las 23:00 horas, se produjo el fallecimiento de la menor Tamara en el portal del edificio del domicilio de sus padres, Pedro Enrique y Valle , debido a una reacción adversa al consumo de tóxicos, que le provocó una trombosis pulmonar generalizada y una subsiguiente broncoaspiracion de contenido gástrico como consecuencia de insuficiencia pulmonar aguda, siendo su cadáver encontrado por sus propios padres, cuando, preocupados porque Tamara no regresaba al domicilio a la hora acordada, salieron a la calle a buscarla. En la tarde del día de su fallecimiento, Tamara había consumido cocaína con los acusados Casilda y Fabio, sin que haya podido acreditarse quién de ellos, o tercera persona, le suministró la sustancia estupefaciente que le produjo la reacción adversa.

Tras el fallecimiento de Tamara , la acusada Casilda , a principios del año 2012, convenció a la menor Aurora , nacida el día NUM003 de 1995, de 16 años de

edad en la fecha de los hechos, siendo dicha acusada plenamente conocedora de la minoría de edad de ésta, para mantener relaciones sexuales, con el acusado Eugenio , con quien Aurora mantuvo relaciones sexuales completas, siendo éste plenamente consciente y aprovechándose de la minoría de edad de la misma, en unas 10 ocasiones hasta finales de abril de 2012. Dichas relaciones sexuales eran siempre completas, con penetración vaginal y/o oral y a cambio de 100 euros, de los que 50 de ellos Aurora entregaba posteriormente a la acusada Casilda, por su labor de mediación. Las relaciones sexuales fueron en todos los casos sin utilizar preservativo y fueron mantenidas en un hotel en las inmediaciones de la calle Son Armadams, en una vivienda en la zona de DIRECCION000 y en un apartamento en Santa Ponça.

Eugenio insistió a Aurora hasta que ésta accedió a que el acusado grabase las relaciones sexuales que mantenían, concretamente en la vivienda cercana a la DIRECCION000. El acusado grabó con una cámara de video a Aurora masturbándose, y siendo masturbada por él, a Aurora realizando al acusado una felación, al propio acusado realizando a Aurora un cunilinguus y a ambos manteniendo relaciones sexuales con penetración vaginal sin uso de preservativo, sin que conste el destino que el acusado pretendía dar a tal material pornográfico.

Del mismo modo, la acusada Casilda presentó a Carolina, mayor de edad al tiempo de los hechos, nacida el NUM004 de 1992, al acusado Eugenio , con quien Carolina mantuvo relaciones sexuales completas en una ocasión en un hotel cercano a Son Dureta. Dicha relación sexual fue completa, con penetración oral y vaginal sin preservativo, y a cambio de 120 euros, 30 de los cuales Carolina debió entregar a la acusada Casilda por su mediación. Igualmente, la acusada Casilda presentó a Carolina al acusado Maximiliano, para quien trabajaba en las labores domésticas de su casa, con la finalidad de mantener relaciones sexuales, con quien Carolina mantuvo las mismas de modo completo en dos ocasiones en su domicilio a cambio de dinero, cuya cuantía no ha quedado determinada, y sin que conste que Casilda obtuviese dinero por su mediación.

Al menos, en una ocasión, Casilda suministró marihuana a Carolina.

El acusado Inocencio, a quien se le conoce como " Gallito " aproximadamente a partir de marzo de 2011, comenzó una amistad con Carolina, sin que conste acreditado si dicha relación terminó en una relación sentimental, no obstante lo cual, al menos, en una ocasión, sin que conste fecha determinada pero en el período desde que se conocieron y hasta el 8 de mayo de 2012, Carolina le practicó una felación a Inocencio. Este acusado era consumidor de cannabis y de cocaína, prostituyéndose en alguna ocasión para obtener dinero con el que sufragar la compra de la droga. En fecha no determinada pero aproximadamente a partir de octubre de 2011, " Gallito " le dijo a Carolina si quería probar la droga, sin que conste cumplidamente acreditado si era cocaína o heroína, a lo que Carolina aceptó sin que por parte de " Gallito " se utilizara mecanismo alguno para forzar la voluntad de Carolina. A partir de este momento, ambos consumieron sustancias estupefacientes de modo habitual en un trastero de " Gallito " y, en ocasiones, también con Gervasio. Dado que el adquirir sustancias estupefacientes requería la obtención de dinero, " Gallito " le dijo a Carolina que ésta se prostituyera a cambio de dinero con el que comprar la droga a lo que Carolina aceptó sin que conste que " Gallito " utilizara mecanismo alguno para

forzar la voluntad de Carolina. Y así, de común acuerdo, " Gallito " captaba clientes para Carolina a través del Chat Terra, aproximadamente 30 personas, con las que Carolina mantenía relaciones sexuales en el trastero de " Gallito " y, con el dinero que obtenía, adquirían la droga bien " Gallito " o " Gallito " y Carolina conjuntamente y de modo inmediato la consumían ambos.

El acusado Inocencio , a finales de 2011 y principios de 2012, le dijo a Carolina que tuviera relaciones sexuales con el acusado Cornelio , a quien se le conoce como " Canicas ", a cambio de dinero para comprar droga, lo que Carolina aceptó. El acusado Cornelio mantuvo una relación sexual con Carolina a cambio de 20 euros siendo dicha relación sexual completa, con penetración vaginal y/o oral. El importe así obtenido lo entregó Carolina a Inocencio para que éste comprara cocaína que luego consumían ambos conjuntamente.

El acusado Inocencio, a finales de 2011 y principios de 2012, le dijo a Carolina que tuviera relaciones sexuales con el acusado Pablo Jesús a cambio de dinero para comprar droga, lo que Carolina aceptó. El acusado Pablo Jesús mantuvo en cinco ocasiones relaciones sexuales con Carolina a cambio de 15 euros, siendo dichas relaciones sexuales completas, con penetración vaginal y/o oral. El importe así obtenido lo entregó Carolina a Inocencio para que éste comprara cocaína que luego consumían ambos conjuntamente.

Carolina, en día que no ha quedado determinado pero, en todo caso, en el período que venimos refiriendo, le dijo a Casilda, hallándose el también acusado Inocencio presente, que no quería seguir prostituyéndose, a lo que Casilda le dijo que "podía hacerle algo a su hermano", por lo que Carolina continuó en el ejercicio de la prostitución por mediación de Casilda.

Carolina se halla afectada de un trastorno psicoafectivo, por el que le ha sido reconocida una incapacidad del 46%, que le sitúa en una edad madurativa equiparable a los 12 ó 13 años de edad al tiempo de los hechos. No obstante, Carolina tenía aptitud para saber y conocer la trascendencia y repercusión de las relaciones sexuales que le proponía la acusada Casilda y las propias mantenidas con algunos de los acusados, sin que su enfermedad excluyera esta aptitud, aunque le hacía especialmente vulnerable y fácilmente influenciable. Esta enfermedad no era apreciable por quien mantuviera una corta conversación o relación con Carolina.

El acusado Inocencio tenía conocimiento de que Carolina estaba enferma, si bien no tenía conocimiento de las limitaciones que dicha enfermedad podían suponer en la voluntad de Carolina ni consta cumplidamente acreditado que se aprovechara de ello.

Segundo.- Durante todo el periodo de tiempo anteriormente referido, el acusado Fabio se dedicaba con habitualidad a la venta de estupefacientes, señaladamente heroína y cocaína entre terceras personas consumidoras de las indicadas sustancias, distribución realizada al por menor, de dosis previamente adquiridas normalmente en el poblado de Son Banya, lugar a que el acusado conducía en su propio vehículo a cambio de dinero a toxicómanos en busca de su dosis de estupefaciente. Así, en fechas de 6 de marzo, 7 de marzo, 8 de marzo, 9 de marzo, 12 de marzo, 23 de marzo, 24 de marzo, 26 de marzo, 29 de marzo, 4 de abril, 22 de abril o 23 de abril de 2012, el acusado Fabio vendió a terceros dosis de cocaína y heroína de peso y pureza no determinados. En fecha

de 7 de mayo de 2012, el acusado Fabio fue interceptado por funcionarios policiales cuando se disponía a vender a tercero desconocido un envoltorio de plástico conteniendo 0,187 gramos de heroína de una pureza del 44,5% y un precio en el mercado ilícito de tales sustancias de 43,79 euros. En el momento de su detención se intervinieron al acusado Fabio 70 euros procedentes de su ilícita actividad.

Tercero.- Durante todo el periodo de tiempo anteriormente referido, el acusado Eugenio se dedicaba con habitualidad a la venta de estupefacientes, señaladamente cocaína entre terceras personas consumidoras de las indicadas sustancias. Así, en fecha de 10 de mayo de 2012, se practicó entrada y registro en la vivienda sita en la DIRECCION001 num. NUM005 . NUM006 . NUM007 , domicilio en que el acusado tenia una habitación alquilada, en la cual se hallaron 18 cilindros conteniendo 179,47 gramos de cocaína de una pureza del 31,8% y un precio en el mercado ilícito de 12.342,28 euros; dos trozos de sustancia blanca de un peso de 8,772 gramos de cocaína de una pureza del 7,9% y un precio en el mercado ilícito de 149,86 euros; una bolsa con polvo blanco que una vez analizado resultó ser cocaína con un peso de 267,04 gramos de una pureza del 8,0% y un precio en el mercado ilícito de tales sustancias de 4.620 euros; un bote con resto de cocaína de un peso de 0,113 gramos, de una pureza del 7,2%, y un precio en el mercado ilícito de tales sustancias de 1,75 euros; una bolsita conteniendo 0,603 gramos de cocaína de una pureza del 32,9% y un precio en el mercado ilícito de tales sustancias de 42,90 euros; y una bolsita con 1,344 gramos de cocaína de una pureza del 26,9% y un precio en el mercado ilícito de 78,18 euros; sustancias todas ellas que el acusado tenía el propósito de destinar a la distribución entre terceras personas consumidoras de las indicadas sustancias; una bolsa con 83,45 gramos de fenacetina mezclada con lidocaína, y un envase conteniendo 171,72 gramos de fenacetina, sustancias que el acusado destinaba a mezclar con la cocaína en la preparación de dosis con el fin de reducir su pureza; una batidora con restos de fenacetina y lidocaína; una balanza marca Tangent usada para la confección de dosis de estupefacientes; un teléfono móvil marca Motorola usado por el acusado para la gestión de su ilícita actividad; una cámara de video usada para la grabación de material pornográfico y diversas cintas con dicho material. Se intervinieron igualmente al acusado Eugenio, 2860 euros procedentes de su ilícita actividad.

Cuarto.- Durante todo el periodo de tiempo anteriormente referido, los acusados Justo y María Inés se dedicaban, de común y mutuo acuerdo, con habitualidad a la venta de estupefacientes, cocaína y cannabis sativa tipo hierba entre terceras personas consumidoras de las indicadas sustancias, distribución realizada frecuentemente al por menor. Durante los meses de enero y febrero de 2012, los acusados Justo y María Inés gestionaron el envío de sustancias estupefacientes, sin que conste de qué naturaleza, procedente de Madrid y que debía introducirse en Mallorca por una persona que la portase en el interior de su cuerpo. Durante estas fechas, la acusada María Inés se dedicaba tanto a la venta al por menor de cannabis sativa tipo hierba a terceras personas como a colaborar con Justo en la distribución de cocaína y en las gestiones realizadas por éste para introducir cocaína en Mallorca. En fecha de 9 de mayo de 2012, se practicó entrada y registro en la vivienda sita en la DIRECCION002 num. NUM008. NUM009 , domicilio de los acusados Justo y María Inés , en la cual se hallaron 4 cilindros conteniendo 36,234 gramos de cocaína de una

pureza del 5,1% y un precio en el mercado ilícito de 399,73 euros; y varios recortes circulares de plástico que los acusados utilizaban para la confección de dosis de sustancias estupefacientes.

Quinto.- Rubén , mayor de edad en cuanto nacido el día NUM010 de 1947, y condenado ejecutoriamente como autor criminalmente responsable de un delito contra la salud pública en sentencia dictada en fecha de 9 de julio de 2007 (firme el 19 de julio de 2007) por la Sección Primera de la Ilma. Audiencia Provincial de Palma (causa 2/2006; ejecutoria 93/2007) a la pena de 4 años de prisión, se dedicaba, en el período mencionado, con habitualidad a la venta de cocaína y marihuana a Casilda, exigiendo como contraprestación en unos casos dinero, de cuantía superior a lo que a él le había costado la sustancia, y, en otras, servicios de naturaleza sexual. Así, en fecha de 9 de mayo de 2012, el acusado Rubén (7) vendió a Casilda, (1) un envoltorio conteniendo 0,163 gramos de cocaína de una pureza del 63,4% y un precio en el mercado ilícito de tales sustancias de 22,34 euros. No queda cumplidamente acreditado que el acusado Rubén entregara a Tamara cantidades indeterminadas de cocaína ni que, a cambio, exigiera contraprestación de tipo sexual.

Sexto.- A consecuencia de estos hechos, Pedro Enrique y Valle, perdieron a su única hija Tamara, a la edad de 16 años.

A consecuencia de estos hechos, Santiaga necesitó tratamiento psicoterapéutico con riesgo de recaída, presentando ansiedad motora y bloqueo.

A consecuencia de estos hechos, Aurora necesitó tratamiento psicoterapéutico, presentando ansiedad, vergüenza y sentimiento de culpa.

A consecuencia de estos hechos, Carolina sufrió descompensación en su enfermedad requiriendo mayor medicación presentando sentimiento de culpa y siendo necesario tratamiento al respecto.

Séptimo.- Casilda, al tiempo de los hechos, era consumidora de cocaína y de cannabis, lo que limitaba levemente sus facultades volitivas.

Casilda, en su primera declaración como imputada, una vez ya detenida y cuando la investigación se hallaba avanzada e identificados los presuntos autores, confesó parte de los hechos objeto de investigación, sin que ello contribuyera al esclarecimiento de los hechos, habiendo mantenido silencio en el acto de Juicio Oral.

Octavo.- Casilda, nacida el día NUM000 de 1976 no tiene antecedentes penales; Fabio, nacido en Ecuador el día NUM011 de 1976, se halla en situación administrativa regular en España, y con antecedentes penales no computables a efectos de reincidencia; Eugenio , nacido en Santo Domingo el día NUM012 de 1965, se halla en situación administrativa regular en España, y sin antecedentes penales; Justo , nacido en Santo Domingo el día NUM013 de 1984, se halla en situación administrativa regular en España y sin antecedentes penales; María Inés , carece antecedentes penales; Maximiliano nacido el día NUM014 de 1948, carece de antecedentes penales; Rubén , nacido el día NUM010 de 1947 con antecedentes penales a efectos de reincidencia; Inocencio, nacido el día NUM015 de 1992 carece de antecedentes penales; Torcuato , nacido en Nigeria el día NUM016 de 1976, se halla en situación administrativa regular en España, y con antecedentes penales no computables

a efectos de reincidencia; Pablo Jesús nacido en Senegal el día NUM010 de 1980, se halla en situación administrativa regular en España y sin antecedentes penales; y Cornelio nacido en Nigeria el día NUM017 de 1969, se halla en situación administrativa regular en España y con antecedentes penales no computables a efectos de reincidencia".

2. - La Audiencia de instancia dictó la siguientes Parte Dispositiva:

   FALLAMOS: "I.- Debemos absolver y absolvemos a Marisol del delito de inducción a la prostitución de persona menor de edad, Tamara , por el que venía provisionalmente acusado.

II. Debemos condenar y condenamos a Casilda como autora responsable de:

1. Un delito contra la Salud Pública, en su modalidad de sustancias que causan grave daño a la salud, con facilitación a menores de edad, ya definido, concurriendo la circunstancia atenuante analógica de toxifrenia, a la pena de 7 años y 6 meses de prisión accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

2. - Un el delito de inducción a la prostitución en la persona de una menor de edad, Tamara, ya definido, concurriendo la circunstancia atenuante analógica de toxifrenia, a la pena de 3 años de prisión, multa de 12 meses a razón de 2 euros por día y accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

   El impago de la multa conllevará un día de privación de libertad por cada dos cuotas de multa no satisfechas.

3. - Un delito de inducción a la prostitución en la persona de una menor de edad, Aurora, ya definido, concurriendo la circunstancia atenuante analógica de toxifrenia, a la pena de 3 años de prisión, multa de 12 meses a razón de 2 euros por día y accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena. El impago de la multa conllevará un día de privación de libertad por cada dos cuotas de multa no satisfechas.

   Igualmente, se le impone la prohibición aproximarse a Aurora a una distancia inferior a 500 metros, de su domicilio, lugar de estudio, trabajo o cualesquiera otros frecuentados por la misma, y prohibición de comunicarse con ella, por cualquier medio, por tiempo de ocho años.

4. - Un delito de tercería locativa en el ejercicio de la prostitución de un mayor de edad mediando intimidación, ya definido, concurriendo la circunstancia atenuante analógica de toxifrenia, a las penas de 2 años de prisión, multa de 12 meses a razón de 2 euros por día y accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena. El impago de la multa conllevará un día de privación de libertad por cada dos cuotas de multa no satisfechas.

Igualmente se le impone la prohibición de aproximarse a Carolina a una distancia inferior a 500 metros, de su domicilio, lugar de estudio, trabajo o cualesquiera otros frecuentados por la misma, y prohibición de comunicarse con ella, por cualquier medio, por tiempo de ocho años.

Absolvemos a Casilda de los delitos de tercería locativa en el ejercicio de la prostitución (art. 188.1 y 2CP) En relación con Tamara y Aurora así como del delito de inducción a la prostitución de persona incapaz, respecto de Carolina (art. 187.1 CP) por los que venía acusada.

III. Debemos condenar y condenamos a Fabio , como autor responsable de:

1. Un delito contra la Salud Pública, en su modalidad de sustancias que causan grave daño a la salud, con facilitación a menores de edad, ya definido, sin la concurrencia de circunstancia modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de 7 años y 6 meses de prisión accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, multa de 110 euros con responsabilidad personal subsidiaria para el caso de impago de 1 día.

2. - Un el delito de inducción a la prostitución en la persona de una menor de edad, Tamara, ya definido, sin la concurrencia de circunstancia modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de 5 años de prisión, multa de 12 meses a razón de 2 euros por día y accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

   El impago de la multa conllevará un día de privación de libertad por cada dos cuotas de multa no satisfechas.

3. - Un el delito de inducción a la prostitución en la persona de una menor de edad, Santiaga, ya definido, sin la concurrencia de circunstancia modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de 5 años de prisión, multa de 12 meses a razón de 2 euros por día y accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

   El impago de la multa conllevará un día de privación de libertad por cada dos cuotas de multa no satisfechas.

   Igualmente se le impone la prohibición de aproximarse a Santiaga a una distancia inferior a 500 metros, de su domicilio, lugar de estudio, trabajo o cualesquiera otros frecuentados por la misma, y prohibición de comunicarse con ella, por cualquier medio, por tiempo de diez años.

IV. Debemos condenar y condenamos a Eugenio , como autor responsable de:

1. Un delito contra la Salud Pública, en su modalidad de sustancias que causan grave daño a la salud, ya definido, sin la concurrencia de circunstancia modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de 3

años de prisión accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, multa de 17.250 euros, con responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago de 20 días.

2. - Un delito de inducción a la prostitución en la persona de una menor de edad, Aurora, ya definido, sin la concurrencia de circunstancia modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de 3 años y 6 meses de prisión, multa de 12 meses a razón de 2 euros por día y accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena. El impago de la multa conllevará un día de privación de libertad por cada dos cuotas de multa no satisfechas.

   Igualmente, se le impone la prohibición aproximarse a Aurora a una distancia inferior a 500 metros, de su domicilio, lugar de estudio, trabajo o cualesquiera otros frecuentados por la misma, y prohibición de comunicarse con ella, por cualquier medio, por tiempo de nueve años.

3. - Un delito de corrupción de menores, en la persona de una menor de edad, Aurora , ya definido, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal , a la pena de un 2 años de prisión así como la accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

   Absolvemos a Eugenio de los delitos de inducción a la prostitución de persona menor de edad, Tamara, y de persona incapaz, respecto de Carolina por los que venía acusado.

V. Debemos condenar y condenamos a Justo , como autor responsable de:

1. Un delito contra la Salud Pública, en su modalidad de sustancias que causan grave daño a la salud, con facilitación a menores de edad, ya definido, sin la concurrencia de circunstancia modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de 6 años de prisión accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, multa de 400 euros.

2. - Un el delito de inducción a la prostitución en la persona de una menor de edad, Tamara, ya definido, sin la concurrencia de circunstancia modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de 1 año de prisión, multa de 12 meses a razón de 2 euros por día y accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

   El impago de la multa conllevará un día de privación de libertad por cada dos cuotas de multa no satisfechas.

VI. Debemos condenar y condenamos a María Inés como autora responsable de un delito contra la salud pública, de sustancias que causan grave daño a la salud y de sustancias que no causan grave daño a la salud, ya definido, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a las penas de 3 años de prisión, inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y multa de 1.200 euros con una responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago de 10 días.

VII. Debemos absolver y absolvemos a Maximiliano de los delitos de inducción a la prostitución de persona menor de edad y de inducción a la prostitución de persona incapaz, por los que venía acusado.

VIII. Debemos condenar y condenamos a Torcuato como autor responsable de un el delito de inducción a la prostitución en la persona de una menor de edad, Tamara, ya definido, sin la concurrencia de circunstancia modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de 3 años de prisión, multa de 12 meses a razón de 2 euros por día y accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena. El impago de la multa conllevará un día de privación de libertad por cada dos cuotas de multa no satisfechas.

IX. Debemos absolver y absolvemos a Cornelio de los delitos de inducción a la prostitución de persona menor de edad y de inducción a la prostitución de persona incapaz, por los que venía acusado.

X. Debemos absolver y absolvemos a Pablo Jesús del delito de inducción a la prostitución de persona incapaz, por el que venía acusado.

XI. Debemos condenar y condenamos a Rubén como autor de un delito contra la salud pública, en su modalidad de sustancias que causan grave daño a la salud, ya definido, con la concurrencia de la circunstancia agravante de reincidencia, a las penas de 4 años, 6 meses y 1 día de prisión, con la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, y multa de 45 euros con responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago de 1 día.

XII. Debemos absolver y absolvemos a Inocencio del delito contra la salud pública, en su modalidad de sustancias que causan grave daño a la salud, con suministro a incapaz (a Carolina), del delito de inducción a la prostitución de persona incapaz (a Carolina), y del delito de tercería locativa en el ejercicio de la prostitución de persona incapaz (a Carolina) por los que venía acusado.

XIII. En concepto de responsabilidad civil, a favor de Pedro Enrique y Valle se establece la cantidad de 50.000 euros que deberán abonar conjunta y solidariamente frente a los perjudicados, Casilda, Fabio, Justo y Torcuato, siendo que, internamente responderán de las siguientes cuotas: 30% Casilda, 50% Fabio , 10 % Justo y 10% Torcuato .

La anterior cantidad devengará el interés legal previsto en el art. 576 LEC .

XIV. En concepto de responsabilidad civil, a favor de Santiaga, se establece la cantidad de 15.000 euros que deberá abonar Fabio.

La anterior cantidad devengará el interés legal previsto en el art. 576 LEC .

XV. En concepto de responsabilidad civil, a favor de Aurora, se establece la cantidad de 25.000 euros que deberán abonar, conjunta y solidariamente, por iguales cuotas, Casilda y Eugenio.

La anterior cantidad devengará el interés legal previsto en el art. 576 LEC .

XVI. En concepto de responsabilidad civil, a favor de Carolina, se establece la cantidad de 6.000 euros que deberá abonar Casilda.

La anterior cantidad devengará el interés legal previsto en el art. 576 LEC .

XVII. COSTAS.

Se imponen las costas, incluidas las de las Acusaciones Particulares a los siguientes condenados:

- Casilda , 4/29 partes de las costas causadas.

- Fabio , 3/29 partes de las costas causadas.

- Eugenio , 3/29 partes de las costas causadas.

- Justo , 2/29 partes de las costas causadas.

- María Inés , 1/29 partes de las costas causadas.

- Torcuato , 1/29 partes de las costas causadas.

- Rubén , 1/29 partes de las costas causadas.

Se declaran de oficio el resto de las 14/29 partes de las costas causadas.

XVIII. Se acuerda el comiso de las sustancias intervenidas que deberás ser destruidas así como lo objetos e instrumentos intervenidos en los registros, a los que habrá de darse el destino legal.

Igualmente procede el comiso del dinero intervenido a los acusados condenados, al que se le dará el destino legal.

Igualmente procede el comiso de todas las grabaciones intervenidas a Eugenio, en especial el DVD en el que aparece manteniendo relaciones con Aurora, que deberán ser destruidos.

Para el cumplimiento de la pena impuesta, les serán de abono los días de privación de libertad sufridos por la presente causa.

Una vez firme la presente, procédase al alzamiento de cuantas medidas cautelares no se vean afectadas por la presente resolución.

Llévese testimonio de la presente resolución a los autos principales.

Notifíquese la presente resolución a las partes, previniéndolas que la misma no es firme y contra ella podrán interponer recurso de casación ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo, recurso que deberá ser preparado ante esta Audiencia Provincial en el plazo de cinco días, a contar desde la notificación".

TERCERO.- Notificada dicha sentencia a las partes, se prepararon contra la misma recursos de casación por infracción de ley e infracción de precepto constitucional por la representación de Casilda, Fabio , Eugenio, Justo , Rubén , Torcuato , Pedro Enrique , Valle y Carolina que se tuvieron por anunciados, remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las pertinentes certificaciones para su sustanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose los recursos.

CUARTO.- La representación de Pedro Enrique y Valle formalizó su recurso alegando como motivo ÚNICO Infracción de ley al amparo del art. 849.2 L.E.Crim, por error en la apreciación de la prueba, basada en documentos literosuficientes.

La representación de Carolina , formalizó su recurso alegando como motivo ÚNICO Infracción de ley al amparo del art. 849.2 L.E.Crim ., por error en la apreciación de la prueba.

La representación de Rubén , formalizó su recurso alegando los siguientes motivos: PRIMERO: Infracción de precepto constitucional al amparo del art. 5.4 de la L.O.P.J., y 852 de la L.E.Crim ., por vulneración del derecho a la presunción de inocencia del art. 24.2 de la Constitución Española . SEGUNDO: Infracción de ley al amparo del art. 849 de la L.E.Crim ., por infracción de los artículos 368 y 28 del Código Penal , alegando el recurrente que su conducta, en todo caso, sería la de cómplice y no la de autor. TERCERO: Infracción de ley al amparo del art. 849 de la L.E.Crim., por infracción del apartado segundo subtipo atenuado 368.2 del Código Penal de menor entidad.

La representación de Justo , formalizó su recurso alegando los siguientes motivos: PRIMERO: Al amparo del art. 5.4 de la L.O.P.J ., en relación con el art. 852 de la L.E.Crim., por infracción de precepto constitucional, al haberse vulnerado el derecho a la intimidad personal y al secreto de las comunicaciones del art. 18 de la Constitución Española . SEGUNDO: Al amparo del art. 5.4 de la L.O.P.J., en relación con el art. 852 de la L.E.Crim ., por infracción de precepto constitucional, al haberse vulnerado el art. 24 de la Constitución Española , principio de presunción de inocencia.

La representación de Torcuato , formalizó su recurso alegando como motivo ÚNICO: Al amparo del art. 5.4 de la L.O.P.J ., por vulneración del principio de presunción de inocencia del art. 24 de la Constitución Española , en relación con la condena por un delito de inducción a la prostitución en persona menor de edad del art. 187.1 del C. Penal .

La representación de Fabio , formalizó su recurso alegando los siguientes motivos: PRIMERO: Infracción de precepto constitucional al amparo del art. 5.4 de la L.O.P.J ., y del art. 852 de la L.E.Crim ., por infracción del derecho a la presunción de inocencia del art. 24.2 de la Constitución . SEGUNDO: Infracción de precepto constitucional al amparo del art. 5.4 de la L.O.P.J ., y del art. 852 de la L.E.Crim ., por infracción del derecho a la presunción de inocencia del art. 24.1 de la Constitución , en relación a la falta de motivación de la sentencia respecto a los delitos que se declaran probados. TERCERO: Infracción de ley al amparo del art. 849.2º de la L.E.Crim ., por error de hecho en la apreciación de la prueba. CUARTO: Infracción de ley al amparo del art. 849.1º de la L.E.Crim ., por infracción de los artículos 368 y 369.1.4 del Código Penal .

La representación de Casilda , formalizó su recurso alegando los siguientes motivos: PRIMERO: Al amparo del art. 5.4 de la L.O.P.J ., por infracción del derecho a la presunción de inocencia del art. 24 de la Constitución Española , en cuanto a un delito contra la salud pública en su modalidad de sustancia que causa grave daños a la salud por favorecimeinto y entrega de cocaína a menor de edad. SEGUNDO: Al amparo del art. 5.4 de la L.O.P.J ., por infracción del derecho a la presunción de inocencia del art. 24 de la Constitución Española , encuanto al delito de inducción a la prostitución de a persona menor de edad. TERCERO: Infracción de ley al amparo del art. 849.1º de la L.E.Crim ., por inaplicación del art. 20.2 del Código Penal . CUARTO: Infracción de ley al amparo del art. 849.1º de la L.E.Crim ., por infracción del art. 21.7 en relación con el art. 21.4 del Código Penal . QUINTO: Infracción de ley al amparo del art. 849.1º de la L.E.Crim ., por no aplicación del art. 21.7 en relación con el artículo 21.5 del Código Penal .

La representación de Eugenio, formalizó su recurso alegando los siguientes motivos: PRIMERO: Por vulneración de precepto constitucional al amparo del art. 5.4 de la L.O.P.J . y art. 852 de la L.E.Crim ., por vulneración de los artículos 17.1 y 3 ; 18.2 y 24.2 de la Constitución Española . SEGUNDO: Por vulneración de precepto constitucional al amparo del art. 5.4 de la L.O.P.J . y art. 852 de la L.E.Crim ., por vulneración del principio de presunción de inocencia del art. 24 de la Constitución Española en cuanto al delito de inducción a la prostitución del art. 187.1 del Código Penal . TERCERO: Por vulneración de precepto constitucional al amparo del art. 5.4 de la L.O.P.J . y art. 852 de la L.E.Crim ., por vulneración de los artículos 9.1 y 3 , 24.1 , 25.1 y 120.3 de la Constitución

Española . CUARTO: Infracción de ley al amparo del art. 849.1º de la L.E.Crim ., por infracción del art. 189.1.a. del Código Penal . QUINTO: Por vulneración de precepto constitucional al amparo del art. 5.4 de la L.O.P.J . y art. 852 de la L.E.Crim ., por vulneración de los arts. 9.1 y 3 , 24.1 , 25.1 y 120.3 de la Constitución Española .

QUINTO.- Instruidas las partes de los recursos interpuestos, quedaron los autos conclusos pendientes de señalamiento de día para la votación y fallo cuando en turno correspondiera.

SEXTO.- Hecho el señalamiento han tenido lugar la votación y fallo prevenidos el trece de noviembre pasado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO

La sentencia impugnada, dictada por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca con fecha 18 de febrero de 2014, condena a los recurrentes por delito contra la salud pública, inducción a la prostitución y corrupción de menores. Frente a ella se alzan los presentes recursos interpuestos los dos primeros por las acusaciones particulares, y los seis restantes por las representaciones de los condenados.

El recurso interpuesto por la acusación particular que representa a Carolina , impugna pronunciamientos absolutorios y se formula por un único motivo por error en la valoración de la prueba al estimar que constituye un hecho probado que los acusados tenían una amplia relación con la joven y conocían su minusvalía. La parte recurrente se limita a analizar la prueba testifical practicada para cuestionar el criterio valorativo de la Sala sentenciadora, olvidando que el cauce casacional de error en la valoración probatoria, del art 849 2º de la Lecrim , exige que el error denunciado aparezca acreditado mediante una prueba documental, que en el caso actual ni se invoca ni concurre.

El recurso interpuesto por la acusación particular que representa a Pedro Enrique y Valle , también impugna pronunciamientos absolutorios y se encauza por la misma vía casacional del art 849 2º de la Lecrim , denunciando error en la valoración probatoria.

La doctrina de esta Sala (Sentencias de 23 de marzo de 2012, núm. 209/2012 y 28 de febrero de 2013, núm. 128/2013 , entre otras muchas) considera que para que quepa estimar que ha habido infracción de ley por haber concurrido error en la apreciación de la prueba en los términos prevenidos en el art. 849.2º de la Ley Enjuiciamiento Criminal , es necesario que concurran los requisitos siguientes: 1º) Que haya en los autos una verdadera prueba documental y no de otra clase (testifical, pericial, confesión), es decir que sea un documento propiamente dicho el que acredite el dato de hecho contrario a aquello que ha fijado como probado la Audiencia, y no una prueba de otra clase, por más que esté documentada en la causa; 2º) Que este documento acredite la equivocación del Juzgador, esto

es, que en los hechos probados de la Sentencia recurrida aparezca como tal un elemento fáctico en contradicción con aquello que el documento, por su propia condición y contenido, es capaz de acreditar; 3º) Que, a su vez, ese dato que el documento acredite no se encuentre en contradicción con otros elementos de prueba, porque la Ley no concede preferencia a ninguna prueba determinada sobre otra igual o diferente, sino que cuando existen varias sobre el mismo punto, el Tribunal, que conoció de la causa en la instancia, habiendo presidido la práctica de todas ellas, y habiendo escuchado las alegaciones de las partes, tiene facultades para, sopesando unas y otras, apreciar su resultado con la libertad de criterio que le reconoce el art. 741 de la Lecrim .; 4º) Por último, es necesario que el dato de hecho contradictorio así acreditado sea importante, en cuanto que tenga virtualidad para modificar alguno de los pronunciamientos del fallo, pues si afecta a elementos fácticos que carezcan de tal virtualidad, el motivo no puede prosperar, porque, como reiteradamente tiene dicho esta Sala, el recurso se da contra el fallo y no contra los argumentos, de hecho o de derecho, que no tienen aptitud para modificarlo.

Estos requisitos no concurren en el motivo de recurso interpuesto, pues la parte recurrente apoya su pretensión, básicamente, en declaraciones testificales, que cita y analiza minuciosamente, remitiéndose a las actas donde han quedado reflejadas. Pero la jurisprudencia es tajante cuando excluye de relevancia en este cauce casacional las pruebas personales, ya que su incorporación documentada a las actuaciones no transmuta su naturaleza de prueba personal en documental dotada de literosuficiencia, sin que el Tribunal de casación pueda apreciar directamente los medios probatorios personales por carecer de inmediación.

El motivo, en consecuencia, debe ser desestimado.

SEGUNDO

El recurso interpuesto por la representación de Rubén, condenado por delito contra la salud pública, se articula a través de un primer motivo por vulneración del derecho constitucional a la presunción de inocencia. Alega la parte recurrente que no está probado que el acusado se dedicase a la venta de drogas, y solo que en tres ocasiones llevó droga a una joven con la que mantenía relaciones sexuales.

Conforme a una reiterada doctrina de esta Sala la invocación del derecho fundamental a la presunción de inocencia permite a este Tribunal constatar si la sentencia de instancia se fundamenta en: a) una prueba de cargo suficiente, referida a todos los elementos esenciales del delito; b) una prueba constitucionalmente obtenida, es decir que no sea lesiva de otros derechos fundamentales, requisito que nos permite analizar aquellas impugnaciones que cuestionan la validez de las pruebas obtenidas directa o indirectamente mediante vulneraciones constitucionales y la cuestión de la conexión de antijuridicidad entre ellas, c) una prueba legalmente practicada, lo que implica analizar si se ha respetado el derecho al proceso con todas las garantías en la práctica de la prueba y d) una prueba racionalmente valorada, lo que implica que de la prueba practicada debe inferirse racionalmente la comisión del hecho y la participación

del acusado, sin que pueda calificarse de ilógico, irrazonable o insuficiente el iter discursivo que conduce desde la prueba al hecho probado.

Estos parámetros, analizados en profundidad, permiten una revisión integral de la sentencia de instancia, garantizando al condenado el ejercicio de su derecho internacionalmente reconocido a la revisión de la sentencia condenatoria por un Tribunal Superior (art 14 5º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos).

En reiterados pronunciamientos esta Sala viene manteniendo que el juicio sobre la prueba producida en el juicio oral es revisable en casación en lo que concierne a su estructura racional, es decir, en lo que respecta a la observación por parte del Tribunal de las reglas de la lógica, los principios de la experiencia y los conocimientos científicos.

Pero también es reiterada la doctrina de que, salvo supuestos en que se constate irracionalidad o arbitrariedad, este cauce casacional no está destinado a suplantar la valoración por parte del Tribunal sentenciador de las pruebas apreciadas de manera directa, como las declaraciones testificales o las manifestaciones de los imputados o coimputados, así como los dictámenes periciales, ni realizar un nuevo análisis crítico del conjunto de la prueba practicada para sustituir la valoración del Tribunal sentenciador por la del recurrente o por la de esta Sala, siempre que el Tribunal de Instancia haya dispuesto de prueba de cargo suficiente y válida, y la haya valorado razonablemente.

Es decir, que a esta Sala no le corresponde formar su personal convicción a partir del examen de unas pruebas que no presenció, para a partir de ella confirmar la valoración del Tribunal de instancia en la medida en que ambas sean coincidentes. Lo que ha de examinar es, en primer lugar, si la valoración del Tribunal sentenciador se ha producido a partir de unas pruebas de cargo constitucionalmente obtenidas y legalmente practicadas, y, en segundo lugar, si dicha valoración es homologable por su propia lógica y razonabilidad.

En el caso actual la Sala sentenciadora declara expresamente probado que el recurrente se dedicaba con habitualidad a la venta de droga a una joven, a la que le cobraba en servicios sexuales o en dinero.

En la página 136 de la sentencia impugnada se analiza el contundente material probatorio que avala este relato fáctico, declaraciones de testigos plurales que afirman que el recurrente le vendía droga a Casilda, testimonios policiales, conversaciones telefónicas, etc., por lo que el motivo carece del menor fundamento.

TERCERO

El segundo motivo, por infracción de ley, interesa la calificación de la conducta del recurrente como complicidad.

Como recuerdan las STS de 16 de mayo de 2014, núm. 383/2014 , 31 de octubre de 2012, núm. 869/2012 y STS de 8 de marzo de 2008, núm. 141/2008, la doctrina de esta Sala reduce de modo muy significativo la aplicación de la figura de la complicidad en los delitos contra la salud pública de los arts. 368 y ss. del Código Penal como consecuencia necesaria de los amplios términos en

que aparece redactado el tipo sancionado en el citado art. 368. En consecuencia, conductas que, para otra clase de delitos, podrían calificarse como constitutivas de cooperación no necesaria -complicidad del art. 29 del Código Penal - en los relativos al tráfico de drogas deben sancionarse como autoría por tratarse de comportamientos que encajan en los amplios términos en los que aparece tipificado el delito antes referido.

El art. 368 prevé como delito los actos que de cualquier modo " promuevan, favorezcan o faciliten el consumo ilegal de drogas tóxicas ", lo que determina que conforme a la literalidad de este texto es preciso sancionar a todos los que favorecen o facilitan de cualquier modo este consumo ilegal, como autores en sentido estricto y no como simples cómplices. Por ello esta Sala ha reducido el ámbito de la complicidad en sentido estricto, en los actos relativos al tráfico de drogas, a casos de auxilio mínimo, que se vienen incluyendo en la gráfica expresión de "favorecimiento del favorecedor". Es decir, se opta por permitir la aplicación del art 29 con la consiguiente rebaja de la pena en un grado prevista en el art. 63 solo cuando se trata de supuestos de colaboración de muy escasa relevancia, a través de comportamientos realizados, de modo ocasional, por personas que no tiene una relación directa y personal con el tráfico.

Entre los supuestos en que se ha aceptado, de modo excepcional y restrictivo, la aplicación de la complicidad, pueden citarse, por ejemplo, los casos de mera tenencia de la droga que se guarda para otro, que es el verdadero autor, de modo ocasional y con duración instantánea o casi instantánea, el hecho de indicar el lugar donde se vende la droga, sin participación en el negocio, o el mero acompañamiento a ese lugar (Sentencias de esta Sala de 3 de marzo de 1987 , 30 de mayo de 1991 , 14 de abril de 1992 , 21 de marzo de 1995 , 9 de julio de 1997 , 27 de abril de 1999 , 1991/2002 , 11/2005 y 198/2006 , entre otras muchas).

En el caso actual no concurre ninguno de dichos supuestos, pues era el propio recurrente quien vendía la droga, bien a cambio de servicios sexuales o bien a cambio de dinero. El motivo, en consecuencia, debe ser desestimado.

CUARTO

El tercer motivo, también por infracción de ley, alega infracción por inaplicación del número segundo del art 368 CP 95.

El cauce casacional empleado exige el respeto del relato fáctico. En este se indica que el recurrente se dedicaba con habitualidad a la venta de mariguana y cocaína a Casilda. Esta habitualidad descarta necesariamente la menor entidad que constituye el presupuesto necesario para la aplicación del subtipo privilegiado del art 368 2º. El motivo, en consecuencia, debe ser desestimado.

QUINTO

El único motivo del recurso interpuesto por la representación de Torcuato, condenado como autor de un delito de inducción a la prostitución, se articula por vulneración del derecho constitucional a la presunción de inocencia.

Ya hemos expresado la doctrina general sobre este motivo casacional. En el caso actual basta la lectura de lo razonado en los folios 131, 132 y 133 de la sentencia impugnada, a los que nos remitimos, para constatar que la acusación contra Torcuato , conocido como Gamba , está suficientemente fundada y se apoya sobre una abundante prueba de cargo hábil para desvirtuar la presunción constitucional.

SEXTO

El primer motivo del recurso interpuesto por el recurrente Eugenio, alega presunción de inocencia en el delito contra la salud pública por nulidad de las pruebas practicadas. Basta remitirnos a los folios 30 a 34 de la sentencia de instancia, para constatar que la referida nulidad ha sido razonada y razonablemente rechazada, sin que sea necesario añadir redundantes argumentos adicionales.
El segundo motivo, por el mismo cauce casacional, alega presunción de inocencia, por insuficiencia probatoria en el delito de inducción a la prostitución. En el mismo sentido de lo expuesto en el motivo anterior, basta acudir los folios 99 a 104 de la sentencia impugnada, y específicamente al folio 103 en cuanto al delito de inducción a la prostitución, para constatar la concurrencia de prueba de cargo suficiente, constitucionalmente obtenida, legalmente practicada y razonadamente valorada.

El tercer motivo alega que la pena impuesta no se encuentra suficientemente motivada. Pero el análisis de la sentencia permite discrepar de esta alegación, pues la pena se justifica por el Tribunal sentenciador razonando, con buen criterio, que la cuantía de la pena debe señalarse tomando en consideración que las relaciones sexuales con la menor tuvieron lugar al menos en diez ocasiones, lo que ha de considerarse una motivación razonable y suficiente.

El cuarto motivo, por infracción de ley, impugna la aplicación del art 189 1º a) CP , por estimar que la filmación de las relaciones sexuales con la menor debe quedar absorbida por el delito de inducción a la prostitución del art 187 CP .

El motivo debe ser desestimado, pues como acertadamente razona la Audiencia de Instancia (págs. 160 y siguientes de la sentencia), la filmación de las relaciones sexuales mantenidas con la menor integran un delito de utilización de una menor para la confección de material pornográfico, que tiene autonomía propia y no queda absorbido por la inducción a la prostitución.

El quinto motivo cuestiona la extensión de la pena impuesta por el delito de utilización de una menor para elaborar material pornográfico.

El motivo también carece de fundamento. La pena impuesta se encuentra en la mitad inferior del marco punitivo señalado por el tipo y el Tribunal sentenciador destaca la concurrencia de una pluralidad de acciones sexuales grabadas (felaciones, penetraciones etc), que justifican suficientemente que no se hubiese impuesto la pena mínima.

SÉPTIMO

El primer motivo del recurso interpuesto por Justo, condenado por delitos contra la salud pública e inducción a la prostitución, se interpone al amparo de los arts. 5 4º LOPJ y 852 de la Lecrim , por infracción de precepto constitucional y alega vulneración del derecho fundamental al secreto de las comunicaciones y a la intimidad personal.

Considera el recurrente que dicha vulneración se produce al extraer los progenitores de la menor fallecida los mensajes de SMS recibidos por ésta en su terminal telefónico, con la ayuda de un tercero y sin autorización judicial, siendo a través de estos SMS como se obtiene el número de teléfono del recurrente, que posteriormente es intervenido con autorización judicial. Señala la parte recurrente que es a partir de esta prueba como se obtienen todos los datos que incriminan a este acusado, ahora condenado y recurrente, se justifica la entrada y registro en su domicilio, se ocupa la droga, etc, por lo que la totalidad de la prueba de cargo se encuentra viciada por su conexión de antijuridicidad con la prueba inicialmente obtenida de forma ilícita.

Expone el recurrente que en el caso actual los mensajes fueron enviados por Justo a Tamara , y viceversa, y se encontraban guardados en el terminal telefónico de ésta, porque solo a ella iban dirigidos, y solo entre ellos se mantenía la comunicación. No existió exteriorización de dichas comunicaciones por ninguno de los interlocutores, y el acceso a las mismas se produjo, según declaró una testigo en el juicio, porque los padres de Tamara, estando ésta ya fallecida, llevaron el teléfono móvil de la menor a un informático para que extrajese los mensajes.

OCTAVO

La intervención de las comunicaciones telemáticas carece de regulación legal expresa en nuestro ordenamiento procesal penal, Maximiliano que es preciso subsanar con la máxima urgencia, dada la relevancia de los derechos fundamentales e intereses generales en conflicto. La doctrina jurisprudencial ha realizado un considerable esfuerzo para subsanar este déficit, que afecta a la calidad democrática de nuestro sistema de investigación penal, por la vía de la asimilación de las comunicaciones telemáticas al régimen de las intervenciones telefónicas, lo que implica, con carácter general, la exigencia de autorización judicial sujeta a los principios de especialidad, excepcionalidad, idoneidad necesidad y proporcionalidad de la medida.

En el caso actual, sin embargo, no nos encontramos ante este supuesto. La prueba de cargo que fundamenta la condena del recurrente no procede de la intervención de sus comunicaciones telemáticas, sino de una intervención telefónica acordada judicialmente por auto de 17 de enero de 2012, y debidamente motivada por remisión a un oficio policial previo.

En este oficio se expone ampliamente que una testigo (Santiaga), amiga de la menor fallecida Tamara, en la declaración prestada el 29 de diciembre de 2012, manifestó que Tamara, una semana antes de morir, le dijo que había conocido a un chico llamado Justo, a través de Casilda , y que Justo le había

proporcionado a Casilda cocaína por haberle conseguido a Tamara , y a su vez le proporcionaba cocaína a la propia Tamara por acostarse con él.

Estos hechos ponen de relieve la utilización de estupefacientes para la inducción a la prostitución de menores de edad, una actividad delictiva de acentuada gravedad, y constituyen una base fáctica suficiente para justificar por si mismos la intervención telefónica del supuesto responsable, Justo. En consecuencia, la intervención telefónica de la que se derivan las pruebas de cargo en las que se fundamenta la condena del recurrente, tiene su apoyo en una base fáctica suficiente, independiente de los SMS localizados por los progenitores de la menor.

Estos SMS sirvieron básicamente para localizar los números telefónicos de Justo, que en cualquier caso podrían haberse obtenido por otro medio, una vez que la testigo Santiaga había proporcionado los datos relevantes de la implicación de Justo en tráfico de cocaína, y en la inducción de la menor a la prostitución, utilizando los estupefacientes como incentivo. Debiendo señalar adicionalmente que la testigo proporcionó asimismo los datos fácticos necesarios para localizar e identificar policialmente a Justo entre las relaciones conocidas de Tamara (un joven latinoamericano, de entre 27 y 28 años, con un hijo pequeño y con el que frecuentaba el hotel del Pont d'Inca).

En consecuencia, no cabe estimar que las pruebas derivadas de la intervención telefónica y del registro domiciliario posterior están antijurídicamente conectadas con la obtención de los SMS del terminal telefónico de Tamara , pues la base fáctica relevante para acordar judicialmente dicha intervención telefónica procede de una fuente de prueba independiente, irreprochable constitucionalmente, como lo es la declaración testifical de Santiaga , y el número telefónico del traficante, una vez identificado, podría haber sido obtenido policialmente por otras vías, como es habitual.

NOVENO

En cualquier caso, tampoco cabe estimar que los SMS aportados por los padres de la joven y obtenidos de su terminal telefónico una vez fallecida la menor, constituyan una prueba ilícita. Las copias de los mensajes recibidos y transmitidos por la menor, que pueden ser borrados del terminal una vez leídos pero fueron guardados, equivalen a la correspondencia que pueda ser conservada por la menor entre sus papeles privados. Están obviamente amparados por su derecho constitucional a la intimidad, pero una vez fallecida no son inmunes al acceso por parte de sus herederos legítimos, que conforme a lo dispuesto en el art 661 del Código Civil suceden al fallecido, por el solo hecho de su muerte, en todos sus derechos y obligaciones.

Incluso en aquellos derechos personalísimos, que no se transmiten a los herederos, éstos si suceden al fallecido en el ejercicio de las acciones para su defensa (derecho moral de autor, protección civil del honor, intimidad, imagen, etc.), lo que les faculta para acceder de forma proporcionada a la documentación de sus comunicaciones (correspondencia, correos electrónicos o telemáticos, conversaciones grabadas, etc.) en la medida en que sean necesarios para la defensa de sus intereses, incluido obviamente, para ejercitar las acciones

procedentes para la reparación de los daños causados al fallecido, tanto en el ámbito civil como en el penal.

En consecuencia, no concurre vulneración alguna del derecho a la intimidad, tanto de la menor (ya fallecida) como del recurrente, por el hecho de que los sucesores legítimos de la joven accediesen a su documentación privada para conocer a los responsables de haberle proporcionado las drogas que acabaron ocasionando su muerte, y en su caso para promover el castigo de los responsables.

Desde la perspectiva del derecho a la intimidad, no constituye una injerencia inconstitucional el acceso proporcional de los padres de la menor fallecida, en su condición de sucesores legítimos en todos sus bienes, derechos y obligaciones, a sus documentos privados. Y desde la perspectiva del derecho al secreto de las comunicaciones del recurrente, es sabido que el art 18 CE no garantiza el secreto de los pensamientos que una persona ha transmitido a otra, por lo que el receptor es libre de transmitir estas comunicaciones a terceros. Y en consecuencia, los sucesores legítimos del receptor, titulares de todos sus derechos y obligaciones, pueden asimismo acceder y hacer un uso legítimo y proporcionado de dichas comunicaciones, sin por ello vulnerar ningún precepto constitucional.

El motivo, en consecuencia, debe ser desestimado.

DÉCIMO

El segundo motivo de recurso, por quebrantamiento constitucional, alega vulneración del derecho fundamental a la presunción de inocencia.

El motivo carece de fundamento. Basta referirnos al fundamento jurídico tercero de la sentencia de instancia, apartado cuarto, para constatar el minucioso análisis que se realiza de la abundante prueba de cargo en la que se fundamenta la razonable convicción del Tribunal sentenciador.

UNDÉCIMO

El primer motivo del recurso interpuesto por la representación del condenado Fabio, alega nuevamente vulneración del derecho constitucional a la presunción de inocencia.

Alega el recurrente incumplimiento de las exigencias jurisprudenciales para la valoración de las declaraciones de la coimputada, incumplimiento de los parámetros establecidos para verificar la estructura valorativa de las declaraciones testificales, incumplimiento de las exigencias establecidas para la valoración de los testigos de referencia, irracional valoración de la prueba e insuficiencia de la misma.

La primera alegación se centra en cuestionar que el acusado se encontrase con la menor en la tarde del día anterior a su fallecimiento, pero este dato concreto no es determinante para la condena, que se apoya en otros datos obrantes independientes en el relato fáctico, por lo que la alegación carece de fundamento.

La segunda se funda en cuestionar la credibilidad de la testigo Santiaga, pero este testimonio no constituye la única prueba, y basta releer las extensas consideraciones de la sentencia sobre esta materia, perfectamente razonables, para apreciar que lo que se solicita es una nueva valoración probatoria.

La tercera cuestiona que las manifestaciones de la víctima lleguen al juicio por referencias, pero lo cierto es que el fallecimiento de Tamara hace inviable su testimonio directo, por lo que no hay obstáculo legal alguno a que se valore un testimonio de referencia.

La cuarta alega irracional valoración de la prueba, pero basta leer lo expresado en la sentencia de instancia para constatar que los Juzgadores se apoyaron en una prueba testifical, que ahora no procede revisar sin inmediación, y que se valora razonablemente, como puede apreciarse en el folio84 y concordantes de la resolución impugnada.

Y la quinta alega insuficiencia probatoria. Basta acudir al apartado segundo del fundamento jurídico segundo de la sentencia de instancia para constatar que esta alegación carece de fundamento.

En realidad lo que se pretende por el recurrente es una nueva valoración de la prueba de cargo practicada. Ya se han señalado con anterioridad las características de este motivo casacional, que no consiste en una nueva valoración probatoria. Procede, en consecuencia, remitirse al apartado segundo del fundamento jurídico tercero, para constatar que la prueba de cargo practicada es suficiente y ha sido razonablemente valorada, por lo que el motivo debe ser desestimado.

DÉCIMO SEGUNDO

El segundo motivo, también por infracción del derecho constitucional a la presunción de inocencia, se refiere a que la sentencia no motiva que la sustancia suministrada fuese cocaína ni su cantidad. Esta alegación no coincide con la realidad, pues las propias menores aclaran que la sustancia suministrada era cocaína, y se refieren sucintamente a las cantidades, que eran en cada caso las necesarias para preparar una "raya".

El tercer motivo, por error en la valoración de la prueba fundado en documento auténtico, pretende eludir la estrechez necesaria de este cauce casacional, para pretender una nueva y completa valoración probatoria. Se hace referencia acumuladamente a cuatro errores diferentes, pero en ningún caso se apoya en prueba documental, en sentido propio, que ponga absolutamente de manifiesto el error del Tribunal de instancia.

Ya hemos expresado que la finalidad del motivo previsto en el art. 849.2 Lecrim , consiste en modificar, suprimir o adicionar el relato histórico mediante la incorporación de datos incontrovertibles acreditados mediante pruebas auténticamente documentales, normalmente de procedencia extrínseca a la causa, que prueben directamente y sin necesidad de referencia a otros medios probatorios o complejas deducciones el error que se denuncia, que para que pueda prosperar el motivo debe afectar a extremos jurídicamente relevantes, y siempre que en la causa no existan otros elementos probatorios de signo contrario.

Por ello, la jurisprudencia es tajante cuando excluye de relevancia en este cauce casacional las pruebas personales, ya que su incorporación documentada a las actuaciones no transmuta su naturaleza de prueba personal en documental dotada de literosuficiencia, sin que el Tribunal de casación pueda apreciar directamente los medios probatorios personales por carecer de inmediación.

Y en el caso actual la parte recurrente utiliza como soporte manifestaciones personales, que aunque estén documentadas no pierden dicho carácter esencial, y pretende además utilizar complejas deducciones para poner de relieve el error que se denuncia. El motivo, en consecuencia, tampoco puede prosperar.

El cuarto motivo, por infracción de ley, alega vulneración de los arts. 368 y 369 1 º y 4º del CP 95, pero no respeta el relato fáctico, como acertadamente señala el Ministerio Público, por lo que se impone su desestimación.

DÉCIMO TERCERO

El recurso interpuesto por la condenada Casilda, se apoya en sus dos primeros motivos en la presunción de inocencia. El hecho de que la sentencia de instancia dedique más de cuarenta páginas a valorar la participación de esta acusada en los hechos, de forma minuciosa, razonada y razonable, excusa de otra fundamentación para la desestimación del recurso, que no sea la remisión a los razonamientos de la propia sentencia impugnada.

El tercer motivo, por infracción de ley, interesa la aplicación de la eximente completa del art 20 2º, en base a la drogadicción de la recurrente, pero es claro que este cauce casacional exige el respeto del relato fáctico, y en éste no existe base alguna para dicha exención.

El cuarto y quinto motivos, interesan la apreciación de las atenuantes de confesión y reparación del daño, pero igualmente carecen del menor soporte fáctico en los hechos probados.

Procede, en consecuencia, la integra desestimación de la totalidad de los recursos interpuestos, con imposición de las costas a los recurrentes, por ser preceptivas.

FALLO

Que debemos declarar y declaramos NO HABER LUGAR a los recursos de casación por infracción precepto constitucional e infracción de ley interpuestos por Casilda, Fabio, Eugenio, Justo, Rubén, Torcuato, Pedro Enrique, Valle y Carolina contra sentencia de fecha 18 de febrero de 2014, dictada por la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca, Sección Primera, en causa seguida a los mismos por delitos contra la salud pública, prostitución y corrupción de menores. Condenamos a dichos recurrentes al pago de las costas ocasionadas en sus respectivos recursos.

Comuníquese esta resolución a la mencionada Audiencia a los efectos legales oportunos, con devolución de la causa.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos

PUBLICACIÓN.- Leida y publicada ha sido la anterior sentencia por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D Candido Conde-Pumpido Touron, estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario certifico.